

N. 01213/2014 REG.PROV.COLL.

N. 00861/2013 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 861 del 2013, proposto da:

Vivenda S.p.A., rappresentato e difeso dagli avv. Antonio Sartori, Massimiliano Brugnoletti, con domicilio eletto presso Antonio Sartori in Venezia-Mestre, Calle del Sale, 33;

contro

Ministero dell'Interno, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Venezia, nel domicilio di Venezia, San Marco, 63;
Ministero dell'Interno Dipartimento dei Vigili del Fuoco, Direzione Interregionale Veneto e Trentino Alto Adige del Dipartimento dei Vigili del Fuoco;

nei confronti di

Serist - Servizi Ristorazione Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Giovanni Minelli, Marianna Fragala' Coppola, Alfonso Erra, con domicilio eletto presso Giovanni Minelli in Venezia, S. Croce, 461;

per l'annullamento

del verbale 21.5.2013 con cui la commissione di gara ha escluso per anomalia dell'offerta la parte ricorrente dalla procedura ristretta per l'affidamento del servizio di ristorazione presso le sedi dei Vigili del Fuoco del Veneto; della nota del 23.5.2013, con cui il Ministero intimato ha comunicato l'esclusione della parte ricorrente; della nota 22.4.20013 con cui la commissione di gara ha chiesto le giustificazioni dell'offerta alla ricorrente; della nota 5.6.2013 con cui l'amministrazione ha riscontrato il preavviso di ricorso presentato dalla ricorrente ai sensi dell'art. 243 bis del D. Lgs, 163/2006 ed ha confermato l'esclusione dell'offerta; del decreto 23.5.2013 con cui il Direttore Interregionale ha definitivamente aggiudicato la gara alla controinteressata; con istanza di risarcimento del danno in forma specifica (subentro nel contratto), ovvero in forma generica; nonchè di ogni atto annesso, connesso o presupposto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dell'Interno e di Serist - Servizi Ristorazione Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 maggio 2014 il dott. Roberto Vitanza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La Direzione interregionale Veneto e Trentino Alto Adige dei Vigili del Fuoco ha indetto, in conformità del bando pubblicato in data 4 gennaio 2013 sul GUCE, una procedura ristretta per l'affidamento, sino al 31 dicembre 2014, del servizio di ristorazione per le sedi territoriali del Veneto da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economica più vantaggiosa.

Ciascun concorrente doveva presentare, secondo le previsioni di gara, un “ progetto di gestione” con l'indicazione del personale impiegato – che doveva comprendere il personale già in servizio, che doveva essere assunto dal vincitore la gara secondo i termini del CCNL di categoria – ed il relativo monte ore in cui il predetto personale doveva essere impiegato.

Nella lettera di invito la stazione appaltante precisava che per il servizio richiesto il monte ore di lavoro complessivo utilizzato dall'indicato personale era di 563,5 ore settimanali.

La ricorrente ha presentato un'offerta per prestazioni lavorative settimanali pari ad ore 731,50.

L'indicata proposta ha ottenuto il massimo punteggio economico che, sommato a quello attribuito per l'offerta tecnica, ha comportato l'aggiudicazione provvisoria della gara.

La stazione appaltante ha proceduto, quindi, alla verifica dell'anomalia dell'offerta attivando il relativo procedimento e chiedendo chiarimenti in merito al costo totale della mano d'opera ed al costo medio orario.

Si così aperta una fase dialettica in cui, in buona sostanza, la ricorrente ha rappresentato che in realtà il monte ore originariamente offerto (ore 731,50 settimanali) andava depurato delle ore non lavorate dai dipendenti, così che all'originario monte ore lavorative teoriche, dovevano essere sottratte le ore mediamente non lavorate, che, secondo la tabella ministeriale prodotta in atti, potevano essere quantificate nel 23, 56% delle ore teoriche.

Nel caso di specie, pertanto, a detta della ricorrente, le ore sulle quali doveva essere svolta la verifica di anomalia del costo orario non era quello originariamente indicato (ore settimanali 731,50), bensì quelle effettivamente lavorate pari ad ore 559,19.

In disparte il fatto che tale riferimento numerico risulta inferiore a quello indicato nella lettera di invito (563,5 ore settimanali), il ragionamento svolto dalla ricorrente non può essere condiviso, proprio perché si tratta di servizi da svolgersi senza soluzione di continuità, così che, proprio facendo riferimento all'esempio prospettato dalla ricorrente, nel caso di assenza di un dipendente per una settimana, a prescindere dalla relativa motivazione, la società avrebbe l'obbligo di sostituirlo e se, nella ipotesi di assenza per malattia essa non sopporterebbe costi aggiuntivi perché gli emolumenti dovuti verrebbero sopportati dal sistema previdenziale, in caso di congedo per ferie essi verrebbero imputati alla stessa società chiamata a provvedere con un diverso elemento cui dovrebbe corrispondere il conseguente salario.

Quindi il prospettato ed asserito “ clamoroso abbaglio” segnalato dalla ricorrente e dovuto alla confusione, in cui è incorsa la commissione, tra ore teoriche ed ore effettivamente lavorate costituisce un mero artificio dialettico.

Né, al riguardo, tale prospettata ricostruzione può essere supportata dalle prodotte tabelle ministeriali, atteso che le stesse riguardano meri aspetti statistici assolutamente inconferenti con la previsione e programmazione oraria prevista per l'espletamento del servizio.

E' evidente che la positiva valutazione svolta dalla p.a. e ponderata sulle ore proposte dal concorrente ha riguardato le ore formalmente indicate, rispetto alle quali l'offerta della ricorrente ha ottenuto il miglior punteggio economico.

E' pertanto su tale aspetto numerico che la ricorrente avrebbe dovuto giustificare il costo orario complessivo proprio perché tale dato ha assunto una valenza esclusiva del giudizio e della conseguente aggiudicazione.

Nel caso di specie, invece, il ricorrente, ha pretesto di giustificare il costo del lavoro secondo singolari ed erronei criteri che hanno alterato, modificato e ridotto la originaria offerta.

Il fatto che statisticamente è stato accertato una differenza tra ore di lavoro effettive e quelle teoriche avrebbe dovuto comportare, non già una diminuzione del monte ore proposto, bensì un suo aumento consequenziale, atteso che il servizio richiesto, come detto, non consente soluzioni di continuità, né la possibilità di riduzione del monte ore previsto dalla stazione appaltante.

Quanto alla censura secondo cui l'offerta non doveva essere sottoposta a verifica perché non aveva superato la soglia di anomalia, è appena il caso di rilevare che il comma 7 dell'art. 88 del D.lgs 163/2006 consente alla stazione appaltante di sottoporre :” ... a verifica la prima migliore offerta se la stessa appaia anormalmente bassa...”.

Nel caso di specie è evidente che il costo del lavoro proposto non era adeguato al monte ore settimanali proposto (731,50), tanto che, in sede di giustificazioni, la ricorrente ha dovuto, per spiegare il dato economico, modificare la originaria proposta riducendo le ore lavorative così da poter giustificare l'offerta.

Né può sottacersi che la verifica dell'anomalia ha l'esclusiva finalità di verificare se, nel complesso, l'offerta sia seria e sostenibile e, conseguentemente, adeguata alla puntuale e d esatta esecuzione del

contratto (Cons.St., sez.VI, 21 maggio 2009, n. 3146), per cui, anche il solo sospetto, di essere in presenza di un offerta anomala, consente, anzi, impone alla p.a. la conseguente verifica.

Alla luce delle suesposte motivazioni, per assorbimento, possono respingersi anche le altre censure avanzate nel ricorso.

Pertanto il ricorso deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese di lite che liquida complessivamente in euro 1.500,00 (millecinquecento), oltre IVA e CPA

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 8 maggio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Silvia Coppari, Referendario

Roberto Vitanza, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 16/09/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)